

73838

12

**SULL' ARRESTO PERSONALE
DE' DEBITORI**

PER

BARONE G. SAVARESE

(Estratto dal periodico *Il Paese*)



NAPOLI
TIPOGRAFIA ANGELO TRANI
Conte di Mola n. 13.
1870



L'ARRESTO PERSONALE DE' DEBITORI

Il dritto d'imprigionare il debitore inadempiente, si trova consacrato nella legislazione di tutti i popoli primitivi. Esso era la logica conseguenza della servitù.

Il debitore, che non poteva pagare coi suoi beni, pagava con la sua persona. L'uomo era, e poteva divenire *una cosa*. L'uomo libero poteva alienare la sua libertà. Il servo poteva essere dato in pegno, e venduto. L'uomo libero poteva ipotecare la sua persona; ed il creditore poteva espropriare la sua libertà nel modo stesso che espropriava la sua casa, o il suo campo.

Abolita la servitù, questa disposizione legislativa non ha più la sua ragione di essere. Ma neppure presso gli antichi popoli, e quando il fatto della servitù era il fatto dominante del tempo, quella legislazione ha imperato senza contrasto. La coscienza popolare si è di tratto in tratto ribellata contro quelle mostruose disposizioni legislative, e si è sforzata in tutti i tempi di rivendicare i dritti della dignità umana.

Questi tentativi si trovano ripetuti presso gli Ebrei, presso gli Egiziani e presso i Greci, ma restano nella storia più come una protesta, che come una riforma della legislazione del tempo.

Il dritto d'imprigionare il debitore inadempiente era riconosciuto dalle antichissime leggi consuetudinarie de' Romani. Servio Tullio l'abolì; ma Tarquinio il Superbo lo rimise in vigore; e quando il patriziato intese con un'opera costante a consolidare le sue prerogative per tutte le vie, e trovò nell'usura un potente ausiliario per raggiungere il suo scopo, spinse le interpretazioni di quel dritto alle più mostruose conseguenze.

Le leggi delle dodici tavole accordavano ai creditori il dritto di dividere tra loro il debitore:

AST SI PLURES ERUNT REI, TERTIIS NUNDINIS PARTEIS SECANTO: SI PLUS MINUS-VE SECUERINT, SE FRAUDE ESTO: SI VOLENT, ULIS TIBERIM PEREGRE VENUNDANTO.

Ma contro queste leggi il popolo insorse. Nell'anno 412 un Senatoconsulto dichiarò *pecuniae debitoris, non corpus obnoxium esse*. Ma se ne fu mitigato il rigore, le antiche leggi non furono abrogate. Esse avevano la loro base nel principio della servitù, ossia nelle condizioni sociali del tempo.

Ma quelle condizioni cominciarono per grado a mutarsi, e, sulle rovine dell'antica, nasceva una novella società educata alle virtù del Cristianesimo. I padri della Chiesa predicando la dottrina dell'uguaglianza tra gli uomini, furono condotti a combattere la servitù nelle sue cause, e ne'suoi effetti; e l'uso di liberare dalle prigioni i debitori inadempienti fu generalmente adottato in tutte le solennità religiose come un atto di riparazione, e di protesta. E più tardi una costituzione di Costantino tradusse questi usi in leggi. Finalmente Giustiniano con la novella 135 abolì definitivamente l'arresto personale, tanto nella civile, che nella materia commerciale.

La novella 135 conteneva tutta la nuova giurisprudenza sull'arresto personale, quando l'invasione de' barbari venne a turbare l'opera di trasformazione, che la società antica compiva malgrado le sue interne rivoluzioni. E con l'invasione de' barbari rinacque la servitù, benchè sotto altra forma; e con essa il dritto d'imprigionare il debitore divenne un modo ordinario di esecuzione.

Ma siccome gli effetti dell'invasione non furono identici da per tutto, così neppure la legislazione fu la stessa da per tutto; e le antiche leggi furono più o meno mutate, secondo le condizioni speciali de' conquistatori e de' conquistati, nelle provincie, che altra volta avevano fatto parte dell'impero romano.

In Francia il dritto barbarico dominò senza contrasto sino alla metà del decimoterzo secolo, e le donne furono al pari degli uomini imprigionate per debiti.

Nell'anno 1256 un'ordinanza di Luigi IX vietò l'arresto personale per causa di debito, e fece solamente una eccezione pe' debitori verso lo Stato, per causa di tributi. Una ordinanza di Filippo IV nel 1303 aggravò la condizione de' debitori. Finalmente, per l'ordinanza di Villers-Cotterets del 1539, e per l'altra di Moulins del 1666 l'arresto personale divenne un modo di esecuzione ordinario contro i debitori inadempienti, soggetto solamente all'autorizzazione del magistrato. L'ordinanza del 1673, sanzionò le stesse regole.

Tale fu la legislazione in Francia, sino al 1789.

La rivoluzione non poteva rispettare questo avanzo della condizione servile della società feudale, e la legge de'9 marzo 1793 abolì l'arresto personale, in materia civile e commerciale. Il Direttorio lo ristabilì, ed il Codice Napoleone ne seguì l'esempio.

La legge del 17 aprile 1832 alleviò i rigori del Codice Napoleone contro i debitori inadempienti. Nel 1848', il governo provvisorio con decreto del 9 marzo sospese le disposizioni del Codice, e condannò in principio l'arresto personale per debiti; ma un decreto del 13 dicembre 1849, ristabilì l'antica legislazione, salve talune attenuazioni nell'interesse de' debitori.

Finalmente la legge de' 22 luglio 1867 ha abolito l'arresto personale in Francia, tanto in materia civile che in materia commerciale.

Mentre la Francia esitava tra il dritto antico ed il dritto nuovo, gli Stati Uniti d'America cancellavano da' loro codici l'arresto personale, anche in materia commerciale.

Il Portogallo ne seguiva l'esempio; ed a Vienna nella capitale del vecchio impero germanico, la Camera ad unanimità cassava dal codice austriaco questo vltimo avanzo della servitù.

Similmente in Inghiltera, ove quell'odioso principio era stato spinto alle più violenti ed odiose conseguenze, in Inghilterra, una legge è stata ultimamente presentata dal Ministero alla Camera de' pari, per la compiuta abolizione dell'arresto personale in causa non meno civile, che commerciale.

E finalmente l'arresto personale, è stato anche abolito nel Belgio.

In Italia le fasi, che ha subito la legislazione su tale argomento, non sono state molto dissimili.

Le disposizioni della novella 135 sopravvissero lungamente all'Impero, ne' paesi che conservarono il dritto romano, ma nella mistione che più tardi avvenne col dritto barbarico l'arresto personale divenne un modo ordinario di esecuzione

in materia civile e commerciale. Nondimeno lo spirito della novella 135 non fu del tutto obbliato, e l'impossibilità del debitore fu ritenuta come una scusabilità sufficiente a salvarlo dal carcere. Per una conseguenza di questo principio, la cessione dei beni liberava il debitore da ogni molestia, anche quando non giungesse a soddisfare i suoi debiti. La prigionia dunque non era più un modo di pagamento; il debitore non era tenuto a pagare con la sua persona, ma era sottoposto al carcere unicamente per la presunzione, che avendone i mezzi non voleva soddisfare i suoi debiti.

Insomma in quell'ordine di leggi l'arresto personale era un complemento del sistema della tortura, allora ammessa dalle leggi penali, come mezzo per costringere l'imputato a confessare il suo reato.

Il codice civile napoletano abolì l'arresto personale in materia civile, tranne poche eccezioni, e lo ammise nelle materie commerciali. Ma abolendolo come un modo ordinario di esecuzione, lo permise come patto nelle stipulazioni volontarie tra le parti. Non fu più la legge che pronunziò in materia civile l'arresto personale, ma essa riconobbe nell'individuo la facoltà di alienare la sua libertà, e d'ipotecare la sua persona, come poteva ipotecare i suoi beni.

Il codice italiano con più ragione considerò la libertà dell'individuo come un dritto inalienabile; come una condizione inerente all'esistenza; e per la stessa ragione che la legge non riconosce nell'individuo il dritto di togliersi la vita, non gli riconobbe neppure quello di rinunciare alla sua libertà.

Questo principio avrebbe dovuto suggerire al legislatore l'abolizione completa dell'arresto personale; ma invece il codice italiano lo ha conservato come modo ordinario di

esecuzione nella materia commerciale. Quei legislatori hanno pagato un tributo alle tradizioni del passato. Essi hanno adottato, senza troppo esaminarla, quell'antica opinione, che ravvisava nelle transazioni commerciali qualche cosa che autorizzasse un metodo speciale di coercizione; essi hanno creduto di vedere nell'arresto personale un modo spedito e sicuro di coazione diretto a proteggere il commercio. Rendiamo però la debita giustizia a' redattori del codice italiano: l'abolizione dell'arresto personale nelle materie civili, ed il divieto di stipulare l'alienazione della libertà individuale, costituivano un vero progresso legislativo nell'epoca in cui furono sancite. Ma quelle provvidenze stesse restano insufficienti dopo la riforma adottata in Francia, in America, in Austria, nel Belgio, e giova sperare che i voti manifestati dalla commissione di commercio non tarderanno ad essere appagati. Imperciocchè, a dir vero, quando le cose rimanesse come sono, le riforme fatte da' nostri legislatori non sarebbero che una timida protesta contro i pregiudizi di un tempo passato; una violazione dei principi del diritto accettati da tutti i popoli d'Europa, ed una onta al commercio, sotto il pretesto d'una protezione, che l'esperienza ha dimostrata non solamente inutile, ma dannosa.

Quando l'uomo non è più una mercanzia che si può vendere sul mercato, esso non può neppure esser dato in pegno.

L'arresto personale non è dunque, nè il pagamento del debito come era presso i romani, nè un pegno; ma bensì un modo di costringere il debitore a pagare. Ma allora esso non può essere, che o una tortura, o una pena.

Certamente i nostri legislatori non hanno voluto ristabilire la tortura, per costringere il debitore a rivelare il tesoro nascosto; non hanno voluto ristabilire per ragion di

danaro la tortura , che i nostri padri hanno abolita anche pe' più atroci delitti; dunque l'arresto personale rimane nelle nostre leggi come una pena.

Ma la pena suppone il delitto, ed in questo caso suppone il *dolo*.

Come! quando per un principio di dritto la legge costantemente presume l'innocenza dell'imputato, basterà la sola professione dell'accusato, anzi la sola forma del titolo, per presumere la reità?

La legge che presume l'innocenza del ladro, del falsario, dell'omicida, e che per convincersi del contrario, vuole la prova raccolta per iscritto, il raffronto de' testimoni, la pubblica discussione, e la difesa; la legge che nel pronunciare la pena, dopo verificato il fatto, ammette il principio della pena proporzionata al reato; che ammette le cause attenuanti; la legge che circonda di tante guarentigie l'accusato, che si mostra così vigile nel conservare la più scrupolosa proporzione tra il debito, e la pena, questa legge stessa può dire al commerciante: *io presumo in voi il dolo perchè siete un commerciante; io vi punisco senza processo, senza difesa, solamente perchè esercitate l'industria del commercio; io non ho per voi gradazione di pena, io non ammetto a vostro favore nessuna causa attenuante; io vi condanno e vi punisco perchè siete un uomo di commercio.*

Per verità questa non è una protezione che il legislatore accorda, ma invece è una onta al commercio; è una eccezione al dritto comune in danno dei commercianti: questo equivale a privare tutta intiera una classe di persone di quei dritti civili cui godono tutti i cittadini d'ogni sesso d'ogni età d'ogni condizione, da' più ricchi, potenti ed illustri, sino a' più poveri, deboli ed oscuri. E quando si considera che

questa classe di cittadini ha ragione di stimarsi essa stessa, che è stimata generalmente dalla opinione universale, e che il legislatore stesso la crede meritevole di una speciale protezione, non è assurdo il vedere che la legge la mette fuori del dritto comune, presumendo in essa l'abitudine della mala fede e del dolo?

Nè minore è l'assurdo quando si considera che la legge così industriosa e solerte nel proporzionare la pena al reato in tutti gli altri casi, quando poi si tratta di debiti in materia commerciale, dimentica tutti i precetti della giustizia distributiva, e condanna indistintamente tutti all'a pena stessa? Imperciocchè sebbene le nostre leggi ora hanno ridotto la durata della prigionia, e ne abbiano fissato il termine secondo certe proporzioni, è sempre il carcere che esse pronunziano contro il debitore inadempiente. Ora la pena in questo caso non consiste nella durata, ma nel fatto della prigionia.

Il commerciante arrestato dalla forza pubblica per cagion di debiti, è per questo fatto solo un uomo disonorato.

Questo fatto solo paralizza, arresta, e spesso rovina per sempre la sua industria. Egli è avvilito, umiliato agli occhi de' suoi confratelli, de' suoi vicini, de' suoi amici, de' suoi parenti, della sua famiglia, de' suoi stessi figliuoli. Che egli rimanga un mese o un anno nelle prigioni, i danni materiali e morali che sono la conseguenza di quella pena rimangono sempre gli stessi.

Il sacrificio è compiuto con l'atto solo dell'incarcerazione; e questo sacrificio è lo stesso per il debitore sventurato, e per il truffatore doloso; per colui che deve mille, e per colui che deve un milione.

E qui cade in acconcio osservare, che se nella sua ap-

plicazione a' casi particolari manca la gradazione della pena, essa non è mai proporzionata per la specie all'importanza del delitto. Difatti nel caso nostro la legge punisce il danno; ora il credito inesigibile costituisce ordinariamente una minima parte del capitale del creditore.

La legge dunque per un danno minimo toglie al debitore tutta la sua libertà, e sacrifica a' più piccioli interessi materiali del creditore, i più importanti, i più sacri interessi morali del debitore nel presente e nell'avvenire.

Finalmente in questa specie di giudizio, la legge non ammette le cause attenuanti. Ecco un'eccezione veramente mostruosa in danno di una classe di persone; ecco un odioso privilegio accordato alla forma di un titolo di credito. Un uomo qualunque, purchè non appartenga al commercio, che prende a mutuo cento mila franchi con istrumento pubblico, che abbia asserito il falso, fatto violenza, o comunque sorpresa la buona fede ed ingannato il suo creditore, non solamente ha dritto alla regolare compilazione di un processo, ma può invocare le cause attenuanti della fraude, del dolo, della violenza stessa da lui commessa; ed un'altro uomo, solamente perchè esercita la professione di commerciante, solamente perchè ha sottoscritto una cambiale invece di un istrumento, non potrà invocare l'equità del giudice esponendo le cause attenuanti de' suoi trascorsi? È un privilegio conferito al titolo? è un privilegio conferito alla classe de' creditori? è un'eccezione voluta in danno della classe de' debitori? In tutti i casi noi siamo costretti a riconoscere l'ingiustizia di queste leggi, o a ripudiare tutti i principii della scienza legislativa intorno a' delitti ed alle pene.

Ma la pena della prigione per cagion di debito non col-

pisce solamente il debitore. Essa raggiunge la moglie nella persona del marito; il padre per mezzo de' figliuoli; i figliuoli per via del padre.

Questa solidarietà naturale della famiglia non può essere dimenticata: il legislatore non solamente ha l'obbligo di riconoscerla, ma deve desiderare che essa esista; deve far di tutto per fortificarla. Ora quello che avviene in questi casi è che la moglie, il figliuolo, il padre paga per il marito, per il padre, per il figliuolo, per evitare lo scandalo, la rovina ed il discredito dell'esecuzione.

Ora in questi casi, che sono i più ordinari, l'arresto personale non agisce come una tortura che costringe al pagamento chi non è debitore? Non è un mezzo di abusare delle affezioni domestiche, e di sacrificare, non solamente il patrimonio della famiglia, ma anche i sentimenti i più rispettabili, i più santi ad un interesse puramente privato?

Ma si dirà, non è ad un interesse privato che la legge intende soddisfare. Si tratta di un interesse d'ordine pubblico. Si tratta dell'interesse del commercio, il quale esige un modo spedito di giudizi e di esecuzioni. La più leggiera, la più breve sospensione di pagamento compromette tutta la maravigliosa ed immensa circolazione commerciale; l'infedeltà di un debitore, la sua frode, ed anche la sua semplice imprudenza compromette gl'interessi del commercio da un capo all'altro del mondo. È un interesse collettivo, è un interesse sociale che la legge si propone di tutelare con la pena contro i debitori inadempienti.

Ma primieramente siamo noi certi che ogni cambiale, ogni biglietto ad ordine, rappresenti un'operazione commerciale?

L'esperienza non dimostra che sotto quella forma si na-

sconde il più delle volte un contratto usurario? Ora quando la legge accorda alla forma del titolo, cioè alla cambiale o al biglietto ad ordine un privilegio particolare, non viene implicitamente ad accordare un privilegio all'usura? Non è la cambiale l'istrumento ordinario, con l'aiuto del quale l'usuraio, facendo assegnamento sugli affetti domestici e sul patrimonio della famiglia, lavora incessantemente a rovinare, od a demoralizzare la gioventù? Non è certamente dell'interesse de' prodighi, degl'insensati o degli imprudenti, che la legge deve abolire un tale privilegio, ma è in omaggio della morale che la legge deve perseguire con tutti i mezzi lo scellerato mestiere di usuraio. È per un interesse altamente sociale, che la legge deve abolire un privilegio che alimenta una specie di brigantaggio altrimenti più pericoloso di quello che si esercita ne' boschi, e nelle peserte campagne.

Per verità l'articolo 731 del codice di commercio dà al magistrato la facoltà di non pronunziare l'arresto personale quando nella persona del debitore concorrono le seguenti condizioni. — 1.° Che non sia negoziante — 2.° Che sia insolubile. — 3.° Che sia scusabile.

Se si pone mente alle intenzioni che il legislatore ha avuto nel dettare il detto articolo, noi lo loderemo.

Ma se si porrà mente al principio da cui quelle disposizioni muovono, ed agli effetti che generano; bisognerà convenire che quell'articolo è lungi dall'essere soddisfacente.

Difatti, se l'arresto personale è stato dal legislatore considerato come una eccezione richiesta dal commercio, non è la persona, ma l'atto commerciale che essa deve proteggere e garantire. Ora come un negoziante può fare, anzi

comple ogni giorno degli atti che non sono commerciali, così chi non esercita la professione di commerciante può fare degli atti commerciali. In altri termini, un negoziante può contrarre un prestito sottoscrivendo un istrumento, ed un semplice proprietario, coltivatore, artigiano etc. può sottoscrivere una cambiale.

Il primo sarà condannato all'arresto personale, il secondo no.

L'art. 734 dunque contiene una eccezione ed un privilegio personale; esso non serve a garantire un ordine di fatti speciali.

Questo è in quanto alla dottrina; ma in quanto alla pratica, che cosa vuol dire essere o non essere commerciante?

Come si pruova questa qualità? abbiamo noi corporazioni o matricole? Basterà essere compreso tra i contribuenti alla tassa d'industria e commercio? Ma allora il negoziante, che sarà riuscito a sfuggire all'occhio dell'inquisitore fiscale, godrà del doppio vantaggio della esenzione del tributo, e della pena dell'arresto personale.

Giudicheremo la condizione del convenuto dagli atti? Ma il prodigo, che ha sottoscritto cento cambiali ha fatto cento atti commerciali. Lo riterremo per negoziante? Non sono tutti questi altrettanti dubbi che si presenteranno alla mente del magistrato? Non saranno altrettanti pretesti a cavilli dei forensi? Non dipenderà in ultimo analisi la libertà del cittadino dall'arbitrio, o dall'interpretazione?

La stessa incertezza di risultati si incontra nella seconda condizione; l'insolubilità. Chi non è negoziante ed è *insolubile* può essere assoluto dall'arresto personale. Ma l'insolubilità è un'idea relativa. Chi è insolubile per 10,000

lire, può essere solvibile per 1000. Non è dunque il debitore di piccole somme che potrà addurre questa eccezione; è in vece colui che avrà contratto debiti per forti somme.

Vi è più probabilità di essere dichiarato insolubile per un debito di dieci mila lire, che per un valore di mille, o per un valore di 500.

La legge punisce dunque dove il danno è minore; assolve dove il danno è maggiore. Ma vi è di più; la pruova d'insolubilità si fa volta per volta, sopra i casi particolari di contestazione. Tizio ha sottoscritto dieci cambiali di 500 lire ciascuna con dieci creditori diversi, con dieci scadenze differenti. Sarà dichiarato solvibile per 500 lire dieci volte. Ma se invece avrà sottoscritto una cambiale sola, potrà più facilmente provare la sua insolubilità, e sarà assoluto.

La terza condizione è la *scusabilità*. Ma quando l'arresto personale è una pena, essa suppone il reato. La scusabilità si riduce adunque a questo, cioè: che non vi sia dolo.

Ma il dolo non dà dritto ad azione penale? Quale è dunque la scusabilità di cui parla l'articolo 731?

Ma lasciando da parte le disposizioni dell'articolo 731, ritorniamo all'argomento. L'arresto personale è una pena inflitta al debitore per un interesse di ordine pubblico; nell'interesse del commercio. È un'eccezione ai principi del dritto comune reclamata dalle condizioni speciali di una industria, che la società ha interesse a garentire, a proteggere, ed a sviluppare, perchè da essa dipende in gran parte la prosperità generale.

Ma è veramente il commercio che oggi reclama questa eccezione? È veramente questa eccezione utile al commercio? È veramente questa eccezione, che tiene in vita il

commercio , ossia è vero che senza di essa il commercio sarebbe danneggiato ?

Allorchè nell' anno 1832 si discusse questa stessa proposta innanzi alla Camera Francese, il signor Laffitte banchiere e deputato , chiedendo l'abolizione dell'arresto personale pronunziò dalla tribuna queste memorabili parole :
« Il commercio , che ha la missione di spargere la civiltà
« da per tutto, non può certamente avere bisogno, per la sua
« prosperità di ricorrere a taluni mezzi, che sono propri delle
» età barbare ».

Nel 1862 il presidente del Tribunale di Commercio di Parigi diceva in un discorso inaugurale: « Quando si con-
« sultano i registri delle prigioni per cagion di debiti, si
« ha la pruova materiale, che l'arresto personale non è
« il mezzo di coazione di cui si serve il commercio , ma
« è bensì l'arma di cui si servono gli usurai, per trar par-
« tito dalla condizione sociale di talune persone.

Le parole dell' illustre Laffitte e dell' onorevole Presidente del Tribunale di Commercio di Parigi sono state rammentate nelle camere francesi nel 1865 , cioè nell' esposizione de' molivi della legge sull'abolizione dell'arresto personale.

Esse trovarono un pieno eco in quell'assemblea legislativa che votò la legge. Ed a questo titolo e per questa ragione le abbiamo citate anche noi.

Esse hanno una rispettabile autorità. Ma che bisogno abbiamo noi di citare opinioni individuali , quando abbiamo l'esempio delle nazioni che hanno il primato nel Commercio ? Ci ostineremo a credere necessaria alla vita del commercio una disposizione legislativa che gli Stati Uniti di America hanno abolita, non solamente come superflua, ma